



Distr.
LIMITED

A/AC.249/1997/L.9/Rev.1
18 December 1997
CHINESE
ORIGINAL: ENGLISH

设立国际刑事法院筹备委员会

1997年12月1日至12日

筹备委员会在1997年12月1日至12日
举行的会议上作出的决定

1. 筹备委员会在1997年12月1日第54次会议上决定通过下列工作组进行工作:罪行的定义和要素工作组(阿德里安·博斯先生担任主席);刑法一般原则工作组(珀·萨兰德先生担任主席);程序事项工作组(西尔维亚·费尔南德斯·德古尔门迪女士担任主席);国际合作与司法协助问题工作组(皮特尔·克吕格尔先生担任主席),以及刑罚问题工作组(罗尔夫·菲费先生担任主席)。

2. 筹备委员会在1997年12月12日第55次会议上注意到上述各工作组的报告,它们构成本文件的附件(附件一至五)。

3. 筹备委员会又注意到,秘书长已按照大会1996年12月17日第51/207号决议第7段,设立了一个信托基金,以便最不发达国家参加筹备委员会的工作和全权代表外交会议。已制订管理该基金的准则。下列各国已向基金提供捐助:比利时、加拿大、丹麦、芬兰、荷兰、挪威和瑞典。已经有10个国家利用该信托基金帮助它们参加12月的会议。大会第51/207号决议呼吁各国自愿向该信托基金捐款。

附件一

罪行定义和要素工作组的报告*

工作组建议筹备委员会将 A/AC.249/1997/WG.1/CRP.9 号文件所载的关于战争罪行定义的条款案文纳入设立国际刑事法院的公约综合草案。这份案文取代 A/AC.249/1997/L.5 号文件所载关于同一个问题的案文。

* 包括起首段中所列各个文件。

战争罪行*

第 20 条 C**

为本规约目的,“战争罪行”指本条所列罪行。

A. 严重违反 1949 年 8 月 12 日《日内瓦公约》的行为,即对有关《日内瓦公约》的规定所保护的人或财产实施任何下列行为:

- (a) 故意杀害;
- (b) 酷刑或不人道待遇,包括生物学实验;
- (c) 故意使身体或健康遭受重大痛苦或严重伤害;
- (d) 无军事上之必要,而以非法和蛮横之方式,对财产进行大规模的破坏与占用;
- (e) 强迫战俘或其他受保护人员在敌对国军队中服务;
- (f) 故意剥夺战俘或其他受保护人员应享的公平和正规审判的权利;
- (g) 非法驱逐出境或移送或非法禁闭;
- (h) 劫持人质。

B. 严重违反国际法范围内已经确立的适用于国际武装冲突的法律和习惯的其他行为,即任何下列行为:

(a)

备选案文一

- (a) 故意下令攻击平民人口和未直接参与敌对行动的个别平民;

备选案文二

无(a)款。

* 有人认为,某些规定应放在方括号内。

** 各项备选案文的先后次序绝不代表备先案文所得支持程度。有些备选案文得到极其有限的支持。

(a 之二)

备选案文一

(a 之二)故意下令攻击不是军事目标的民用物体；

备选案文二

无(a 之二)款。

(b)

备选案文一

(b) 故意发动无军事必要理由的攻击,明知这种攻击将附带造成平民伤亡或破坏民用物体或致使自然环境遭受广泛、长期和严重的破坏;¹

备选案文二

(b) 故意发动攻击,明知这种攻击将附带造成平民伤亡或破坏民用物体或致使自然环境遭受广泛、长期和严重的破坏,其程度与预期得到的具体和直接的整体军事利益相比是过分的;¹

备选案文三

(b) 故意发动攻击,明知这种攻击将附带造成平民伤亡或破坏民用物体或致使自然环境遭受广泛、长期和严重的破坏;¹

¹ 被接受的意见是,有必要在条款中,很可能是在关于一般原则的一节内插入一项条款,即规定必须认定被告人已具有明知和故意的要素后才可判定该人犯下战争罪行。例如规定,“本法院为了断定被告人已具有其被判定犯下某一罪行的必要的明知及犯罪故意,首先必须考虑该被告人当时所身处的相关情况和所取得的资料,以便可确定该被告人已具有明知与故意犯下该罪行的要件。”

备选案文四

无(b)款。

(b 之二)

备选案文一

(b 之二) 故意对具有危险威力的工程或装置发动攻击,明知这种攻击将造成过分的平民死伤或破坏民用物体,其程度与预期得到的具体和直接军利益相比是过分的;

备选案文二

无(b 之二)款。

(c)

备选案文一

(c) 以任何手段攻击或轰炸不设防的市镇、乡村、住所和建筑物;

备选案文二

- (c) 以不设防地点和非军事区为攻击目标;
- (d) 杀害或伤害已放下武器或毫无抵抗能力并已表示投降的敌人;
- (e) 不正当地使用停战旗、敌方国旗或联合国旗帜或其军事标志和制服以及各项《日内瓦公约》的识别标记,从而造成人员死亡或重伤;

(f)

备选案文一

(f) 占领国将其部分平民人口移送到它占领的领土;

备选案文二

(f) 占领国将其部分平民人口移送到它占领的领土,或将被占领领土的全部或部分人口驱逐或移送到被占领领土内外的地方。

备选案文三

(f)

(一) 在被占领领土内安置定居者和改变占领领土的人口组成;

(二) 占领国将其部分平民人口移送到它占领的领土,或将被占领领土的全部或部分人口驱逐或移送到被占领领土内外的地方;

备选案文四

无(f)款。

(g)

备选案文一

(g) 故意下令攻击宗教、艺术、科学和慈善事业专用的建筑物、历史古迹、医院和收容伤病人员的地区,除非这些地方当时用于军事目的;

备选案文二

(g) 故意下令攻击宗教、教育、艺术、科学和慈善事业专用的建筑物、历史古迹、医院和收容伤病人员的地区,除非这些地方当时用于军事目的;

(h) 使受敌对方控制的人员遭受割除器官或任何种类的医疗或科学实验,而此类实验既不具有可帮助相关人员的医学、牙医学或临床的理由,也不是为了该人员的利益而进行的,并且还造成死亡或严重伤害了这些人员的健康;

(I) 以奸诈杀害或伤害属于敌国或敌军的人;

(j) 宣布格杀勿论;

(k) 摧毁或夺取敌方的财产,除非由于战争的需要必须这样做;

- (l) 在法院宣布取消、中止或不受理敌方国民的权利和诉讼;
- (m) 强迫敌方国民参加反对他们本国的战争行动,即使这些人在战争开始前是在交战国军中服役;
- (n) 洗劫一个城镇或地方,即使是被攻占的;
- (o)

备选案文一

- (o) 使用下列有意造成过分伤害或不必要痛苦的武器、射弹、装备和作战方法:
 - (一) 毒药或有毒武器;
 - (二) 窒息性、毒性或其他气体,以及所有类似的液体、物质或器件;
 - (三) 容易在人体内胀大或变成扁平的子弹,诸如具有坚硬的、不完全包裹弹芯或经切穿的弹壳的子弹;
 - (四) 出于敌意或在武装冲突中使用细菌(生物)药剂或毒素;
 - (五) 1993年《关于禁止发展、生产、储存和使用化学武器及销毁此种武器的公约》所定义并禁止的化学武器;

备选案文二

- (o) 使用下列具有造成过分伤害或不必要痛苦的性质的武器、射弹、装备和作战方法:
 - (一) 毒药或有毒武器;
 - (二) 窒息性、毒性或其他气体,以及所有类似的液体、物质或器件;
 - (三) 容易在人体内胀大或变成扁平的子弹,诸如具有坚硬的、不完全包裹弹芯或经切穿的弹壳的子弹;
 - (四) 出于敌意或在武装冲突使用细菌(生物)药剂或毒素;
 - (五) 1993年《关于禁止发展、生产、储存和使用化学武器及销毁此种武

器的公约》所定义并禁止的化学武器；

(六) 将来按照习惯国际法或协定国际法予以全面禁止的其他武器或武器系统；

备选案文三

(o) 使用具有造成过分伤害或不必要痛苦的性质或根本上为滥杀滥伤的武器、射弹、装备和作战方法；

备选案文四

(o)

使用下列具有造成过分伤害或不必要痛苦的性质或根本上为滥杀滥伤的武器、射弹、装备和作战方法；

或

使用具有造成过分伤害或不必要痛苦的性质或根本上为滥杀滥伤的武器、射弹、装备和作战方法,包括但不限于：

- (一) 毒药或有毒武器；
- (二) 窒息性、毒性或其他气体,以及所有类似的液体、物质或器件；
- (三) 容易在人体内胀大或变成扁平的子弹,诸如具有坚硬的、不完全包裹芯或经切穿的弹壳的子弹；
- (四) 出于敌意或在武装冲突使用细菌(生物)药剂或毒素；
- (五) 1993年《关于禁止发展、生产、储存和使用化学武器及销毁此种武器的公约》所定义并禁止的化学武器；
- (六) 核武器；
- (七) 杀伤人员地雷；

(八) 致盲激光武器;

(九) 将来按照习惯国际法或协定国际法予以全面禁止的其他武器或武器系统;

(p)

备选案文一

(p) 侵犯个人尊严,特别是侮辱性和有辱人格的待遇;

备选案文二

(p) 侵犯个人尊严,特别是侮辱性和有辱人格的待遇;以及种族隔离行径及其他基于种族歧视侵犯个人尊严的不人道和有辱人格的行径;

(p 之二) 强奸、性奴役、强迫卖淫、强迫怀孕、强迫绝育和同时构成违反各项日内瓦公约的任何其他形式性暴行;

(q) 利用平民或其他受保护人员在场使某些地点、地区或军队免受军事行动波及;

(r) 故意下令攻击按照国际法使用各项《日内瓦公约》所订特殊标志的建筑物、装备、医疗单位和运输工具及人员;

(s) 故意采行断绝平民粮食以作为战争方法,使平民失去了其生存所必需的物品,包括故意阻碍按照各项《日内瓦公约》提供救济供应品;

(t)

备选案文一

(t) 强迫未满 15 岁的儿童直接参加敌对行动;

备选案文二

(t) 招募未满 15 岁的儿童加入武装部队;

备选案文三

- (t) 允许未满 15 岁的儿童直接参加敌对行动;

备选案文四

- (t)
- (一) 招募未满 15 岁的儿童加入武装部队或武装集团;或
 - (二) 允许上述儿童参加敌对行动;

备选案文五

无(t)款。

* * *

备选案文一

本条 C 节和 D 节适用于非国际性武装冲突,因此不适用于内部动乱和紧张局势、如暴动、孤立和零星的暴力行为或其他类似性质的行为。

C. 在非国际性的武装冲突中,严重违反 1949 年 8 月 12 日四项《日内瓦公约》共同第 3 款的行为,即对并未积极参加敌对行动的人,包括已放下武器的和因病、

- (a) 对人的生命施加暴力,特别是一切形式的谋杀、伤残肢体、虐待和酷刑;
- (b) 侵犯个人尊严,特别是侮辱性和有辱人格的待遇;
- (c) 劫持人质;

(d) 事先未经正规构成的法庭宣判,不给予一切公认不可缺少的司法保障,径行判罪和处决。

D. 严重违反国际法范围内已经确立的适用于非国际性武装冲突的法律和习惯的其他行为,即任何下列行为:

- (a)

备选案文一

(a) 故意下令攻击平民人口和未直接参与敌对行动的个别平民;医院和收容伤病人员的地方,除非这些地方当时用于军事目的;

备选案文二

无(a)款。

(b) 故意下令攻击按照国际法使用各项《日内瓦公约》所订特殊标志的建筑物、装备、医疗单位和运输工具及人员;

(c)

备选案文一

(c) 故意下令攻击宗教、艺术、科学和慈善事业专用的建筑物、历史古迹、医院和收容伤病人员的地方,除非这些地方当时用于军事目的;

备选案文二

(c) 故意下令攻击宗教、教育、艺术、科学和慈善事业专用的建筑物、历史古迹、医院和收容伤病人员的地方,除非这些地方当时用于军事目的;

(d) 洗劫城镇或地方,即使是被攻占的;

(e) 侵犯个人尊严,特别是侮辱性和有辱人格的待遇;

(e 之二) 强奸、性奴役、强迫卖淫、强迫怀孕、强迫绝育和同时构成严重违反四项日内瓦公约的共同第 3 条的任何其他形式性暴行;⁴

(f)

备选案文一

(f) 强迫未满 15 岁的儿童直接参加敌对行动;

备选案文二

(f) 招募未满 15 岁的儿童加入武装部队或武装集团;

备选案文三

(f)

- (一) 招募未满 15 岁的儿童加入武装部队或武装集团;或
- (二) 允许上述儿童参加敌对行动;

备选案文四

无(f)款。

(g) 根据与冲突有关的理由指令平民人口离去,但因所涉平民的安全理由或因必要的军事理由而有此需要的除外;

(h) 以奸诈手段杀害或伤害敌方战斗员;

(i) 宣布格杀勿论;

(j) 使受冲突另一方控制的人员遭受割除器官或任何种类的医疗或科学实验,而此类实验既不具有可帮助相关人员的医学、牙医学或临床治疗的理由,也不是为了该人员的利益而进行的,并且还造成死亡或严重伤害了这些人员的健康;

(k) 摧毁或夺取敌方的财产,除非由于冲突情势的需要必须这样做;

(l)

备选案文一

不规定违禁武器。

备选案文二

根据对 B(o)款的讨论提及武器。

备选案文二

在 D 节加插下列规定:

- 故意采行断绝平民粮食以作为战争方法,使平民失去了其生存所必需的物品,包括故意阻碍按照各项《日内瓦公约》提供救济供应品;
- 故意发动攻击,明知这种攻击将附带造成平民伤亡或破坏民用物体或致使自然环境遭受广泛、长期和严重的破坏;
- 故意对具有危险威力的工程或装置发动攻击,明知这种攻击将造成过分的平民死伤或破坏民用物体,其程度与预期得到的具体和直接军事利益相比是过分的;
- 一切形式的奴役和奴隶买卖;

备选案文三

删除 C 和 D 节起首部分。

备选案文四

删除 D 节。

备选案文五

删除 C 和 D 节。

* * *

在本规约其他章节内:

备选案文一

本法院的管辖权应扩及整个国际社会所关切的最严重的罪行。本法院只有在遇有第 X 条[战争罪行]所列各罪行已作为一种计划或政策或已作为大规模犯下此类罪行的一部分时才对此类罪行具有管辖权。²

备选案文二

² 有人表示应审议本提案的内容和位置。

本法院的管辖权应限于整个国际社会所关切的最严重的罪行。本法院在遇有第 X 条[战争罪行]所列各罪行尤其已作为一种计划或政策或已作为大规模犯下此类罪行的一部分时对此类罪行具有管辖权。²

备选案文三

不规定触发程度。

* * *

第 Y 条

(关于规约中涉及罪行定义的部分)

在不妨害本《规约》各项规定的适用的情况下,不应将《规约》本部分任何规定解释为具有任何限制或妨害现有或发展中的国际法规则的意思。

附件二

刑法一般原则工作组的报告*

工作组建议筹备委员会将下列关于刑法一般原则的条款案文作为初稿列入设立国际刑事法院的公约综合草案:

第 L 条. 排除刑事责任的理由(A/AC.249/1997/WG.2/CRP.7);

第 M 条. 上级命令和法律规定(A/AC.249/1997/WG.2/CRP.8);

第 N 条. [排除刑事责任的可能理由,特别指战争罪行](同上);

第 O 条. 排除刑事责任的其他理由(同上);

第 P 条. 无罪推定(同上)。

* 包含起首段中所列各个文件。由于筹备委员会第五届会议另外设立了一个刑罚问题工作组(见附件五),因此本工作组改了名称,不再称为“刑法和刑罚的一般原则工作组”。

刑法的一般原则

第 L 条

免除刑事责任的依据

1. 除了本规约允许的免除刑事责任的其他依据之外,¹ 在行为时处于以下状况的人不应负刑事责任:²

(a) 患精神病或精神不健全,因而破坏判断其行为属于非法或其性质的能力,或制其行为符合法律规定的能力;

(b) 处于[非自愿][由酒精、药物或其他手段造成的]酒醉状态,因而破坏其判断其行为属于非法或其性质的能力,或控制其行为符合法律规定的能力;[但如果此人[具有犯罪的预先意图][或知道将出现导致其犯罪的情况,和此类情况可具有该效果]]³而自愿成为酒醉状态,则仍应负刑事责任;]

(c) 此人[如果并非自愿处于一种位置而造成将适用免除刑事责任的依据的局面,][迅速和]合理地采取行为,[或合理地认为武力是必要的,]以保护其本人或别人[或财产]免遭[逼近的.....⁴ 用武力][立即的.....⁴ 武力威胁][即将发生的.....⁴ 使用武

¹ 此项规定假设在第 1 款(a)至(e)项列举的免除刑事责任的依据,并非是全部的抗辩,例如第 N 和 O 条仍应以某种形式保留。

² 可能需要进一步考虑第 1 段引段和第 2 段之间的联系。

³ 有两种办法处理自愿醉酒问题:如果决定自愿醉酒绝不能作为可接受的一种抗辩,则方括号内的案文“[具有犯罪的预先意图][或知道将出现导致其犯罪的情况,和此类情况可具有该效果]”应予以删除。不过,在这种情况下,对因酗酒所犯的罪行不能构成具体意图的人,应规定予以减刑。如果要保存方括号内的案文,则抗辩将适用于自愿酗酒情况下的所有案件,但为了在醉酒状态下犯罪而酗酒的人除外(在原因上自由的行为)。这会造成许多战争罪行和危害人类罪行不受惩罚。

⁴ 在三处加以节略号以免重复[[非法][和][无理地]]。

⁵ 应同第 K 条一同审议。

力)和[[非法]和[无理地]使用武力,[并以一种对要保护的個人[或自由][或财产]所遭受危险程度而言][不过份的][非过度的][合理程度的]方式;

(d) [合理地认为]⁵ 本人或他人会受到[即将发生的]死亡或严重肉体伤害[或妨害其自由][或损害其财产或财产权益]的威胁而采取合理行动防止这一威胁,但此人的行动⁶ [不造成][无意造成]死亡或比设法避免的更严重的伤害;⁷ [如果此人[有意地][不顾后果地]使本身处于很可能遭受威胁的情况,则他仍应负刑事责任];

(e) [合理地认为存在]⁸ [具有][采取必要行动以回应]其控制能力之外的情况,构成对本人或他人[或财产或财产权利]⁹ 的[逼近的][死亡或严重肉体伤害的威胁][危险],此人合理地采取行动以避免此[威胁][危险],[但此人须有意防止更大的伤害[并无意造成[和并未造成]死亡]¹⁰ 和没有避免此类威胁的其他办法];

2. 本法院可¹¹ 决定[第 1 段所列][本规约允许的]危险刑事责任的依据¹² [对其

⁶ 有人提议第一句中其他内容可改为“处于比威胁或意识到的威胁不合理的过分情况”。

⁷ 有人提议将“但此人的行动[不造成][无意造成]死亡或比设法避免的更严重的伤害”,改为“采用与面临的危险并非不相称的手段”。

⁸ 应与第 K 条一起审议。

⁹ 有人建议在该句前半部分提及必然法即可。

¹⁰ 这更适用于军事局势。

¹¹ 原则上支持关于在解释刑法一般原则时适用国际法和无差别待遇的两项提议。第一项提议是在“可”后增加“按照国际法”。第二项提议是增加下列内容:“一般法律渊源的适用和解释必须符合国际人权标准和这些标准的逐渐发展,其中包括禁止任何的有害歧视,包括基于性别的歧视。”这两项提议都关系到刑事法院草案第 33 条和一般刑法原则汇编第 3 部分之二第 2 节。为避免重复,可在这些条款范围内讨论。

¹² 这些免除刑事责任的依据所根据的事实,如不足以免除刑事责任,应在处理减刑的第[47]条中审议。

审理案件]的适用性。¹³

第 M 条

上级命令和法律规定

1. 奉政府或[军事或政治]上级命令行为,[[如果][除非]该命令[已知为非法或]显然非法,]并不[不]免除刑事责任。¹⁴

[种族灭绝罪[或危害人类罪][或...罪]的罪犯或共犯不应仅根据如下理由而免除刑责,即该人是依照政府或上级命令或按照国家法律或规章行事。]^{15 16}

[2. 执行安全理事会的命令或按照安理会交付的任务行事的人不应为刑事责任提上法院。]¹⁷

[N 条]¹⁸

具体提到战争罪的可能免除刑责的理由]

第 O 条

其他免除刑责的理由

1. 法院审判时,如果一项理由:

(a)就所起诉的行为类型而言,为[文明国家共同的刑法一般原则][与罪行关连

¹³可能要重新审议第 1、2 两款的起首部分之间的联系。

¹⁴ 非法或显然非法的命令必须认为是违反适用于武装冲突的国际法规则的命令。

¹⁵ 本项应与第 L 条第 2 款一并审议。

¹⁶ 减轻刑罚的问题见附件五, B 节。

¹⁷ 本款内容和位置引起广泛怀疑。

¹⁸ 有人问,军事必要性这种理由是否可在战争罪的定义方面处理。

最显著的国家]所承认;

(b)所涉的原则显然超出本章列举的免除刑责的理由范围,而且并非与本《规约》这些条款或任何其他条款不符,

则法院可认为这是本章未明确列举的免除刑责的理由。

2. 提出此种免除刑责理由的程序应载列于《法院规则》。¹⁹

第 P 条²⁰

无罪推定

任何人在依法证实有罪以前,应被推定为无罪。举证确立被告人有罪已无合理疑问,是检察官的责任。²¹

¹⁹ 本条须连同 L 条第 2 款和第 33 条进一步审议。

²⁰ 程序事项工作组的报告也论及第 P 条(见 A/AC.249/1997/L.8/Rev.1 附件二,第 40 条)。

²¹ 有人对国际法委员会案文中“依法”和“已无合理疑问”等字表示保留。

附件三

程序事项工作组的报告*

1.** 工作组向筹备委员会建议关于程序事项的条款案文如下,纳入国际刑事法院公约综合案文稿作为第一稿:

第 26 之二条. (A/AC.249/1997/WG.4/CRP.11/Add.1);

第 26 之三条. 检察官让出调查¹ (A/AC.249/1997/WG.4/CRP.11/Add.1);

第 28 条. 逮捕(A/AC.249/1997/WG.4/CRP.11 和 Rorr.1);

第 29 条. 审前扣留或释放(同上);

第 36 条 质疑本法院的管辖权或案件应否受理(A/AC.249/1997/WG.4/CRP.11);

第 44 条 证据(A/AC.249/1997/WG.4/CRP.11/Add.2)。

* 包含第 1、2、3 段所列各个文件。

** 第 2、3 段在下文[第 44 之三]条]拟议案文之后一页。

¹ 筹备委员会 1998 年 3 月 16 日至 4 月 3 日的会议将进行进一步讨论。

[第 26 之二条

1. 缔约国应迅速通知检察官关于有人被控犯有本法院管辖范围内罪行的本国调查或程序。这种资料应视必要程度给予保密,并应简要说明被控罪行的情节、任何涉嫌人(或被告人)的身份和去向,以及有关调查或程序的进展情况。

2. 检察官应研究从该缔约国收到的资料,如果他(她)考虑到第 35 条提及的事项后,认为具备法院受理该案的条件,应寻求预审分庭作出裁决,并将其决定通知该缔约国和涉嫌人(或被告人)。检察官还可以请该缔约国在一定时间内提供关于本国调查或程序的增补资料,并在研究这种增补资料之前推迟作出决定。

3. 本规约缔约国承诺就属于本法院管辖范围内罪行的起诉所已采取的措施向检察官定期提出报告。]

[第 26 之三 条

检察官让出调查

1. 如果检察官考虑到第 35 条提及的事项而让出调查,则检察官[可请求][可寻求本法院命令]有关国家向[检察官][本法院]提供有关该项程序²的资料。

2. 如此提供的任何资料将视必要程度给予保密。

3. 如果检察官以后决定着手进行调查,他(她)应通知因其程序而导致让出的国家。

第 28 条

逮 捕

1. [院长会议][预审分庭]可以在展开调查以后的任何时候,应检察官要求,签发

² “程序”一词既指调查,也指起诉(见 A/AC.249/1997/L.8/Rev.1,附件一,第 35 条,脚注 24)。

起诉前临时逮捕某一涉嫌人的授权令,如果有合理的根据³、⁴相信:

(a) 涉嫌人可能犯了属本法院管辖的罪行;而且

(b) 有必要将涉嫌人加以拘留,确保涉嫌人不会:

(一) 不到庭接受审判;

(二) [篡改或毁灭证据;]⁴

(三) [恐吓][影响]证人或被害人;]

(四) 与共犯进行串通;]或

(五) 继续犯属本法院管辖的罪行。]⁶

[预审分庭也可以签发司法监督授权令,以便对某人施加并非逮捕的限制自由。]⁷

[任何人不应受到任意逮捕或拘留。除基于法院规则所规定的理由并按照其中所规定的程序,任何人也不应被剥夺自由。]⁸

2.[a] 如果[起诉书]没有在逮捕后[30][60][90]天内,或[院长会议][预审分庭]可能允许的共[60][90]天的更长期间内[得到确认],[起诉后授权令没有送达],则起诉前逮捕授权令应视为失效,要求起诉前逮捕涉嫌人的请求应视为被撤销。

[b]就一个已根据第 53 之二条(1 之二条)通知本法院它可以放弃起诉前的缔约

³ “合理的根据”一词理解为具有客观标准。

⁴ 有的代表团主张用别的措词,例如“严肃的理由”。

⁵ 有的代表团建议,可将(二)、(三)、(四)项合为较一般性的文字,例如“阻挠或危害调查或本法院的诉讼”。

⁶ 有的代表团赞成对被告人可能受到伤害或处于危境的情况作出规定。其他代表团称,被告可在第 43 条的规定内受到适当保护。

⁷ 有人建议,可以删除本条文,因为已在第 29 条第 5 款中处理。

⁸ 有人建议,本条文可移至第 26 条第 6 款。

国来说,如果在放弃后[30][60][90]天内,或在异常情况下[院长会议][预审分庭]可能允许的最长共[60][90]天的较长时间内,[起诉未经确认][起诉后授权令未经确认][起诉后授权令没有送达],则起诉前逮捕授权令应视为失效。

如果检察官决定不起诉涉嫌人或[院长会议][预审分庭]决定[不确认该起诉书][不发出起诉后授权令],检察官应立即将此情况通知羁押国。⁹

3. [假如未曾获得起诉前授权令],[在进行确认起诉书的听审之前],[一旦]起诉书获得确认,检察官应在事实可行的情况下,尽快请求院长会议[预审分庭]签发[起诉后]逮捕和移送被告人的授权令。院长会议[预审分庭]应签发这种授权令,除非它确信:

[第 3 段备选起首部分]

[起诉书获得确认后,预审分庭即应签发逮捕被告人的授权令,除非它在听取了检察官的意见后,确信:]

(a)被告人将会自愿到庭接受审判,而且第 1 款(b)项的其他因素都不存在;或

(b)由于存在特殊情况,暂时无须签发授权令。

4. 本法院¹⁰应将授权令传送到该人能处在的任何国家,并附上要求根据第七部分将该人加以临时逮捕或逮捕和[交出、移送、引渡]的请求。

5. [当被告人在逃时,也可签发起诉前和起诉后授权令。在这种情况下,预审分庭所签发的起诉后授权令具有国际授权令的效力,并应以一切适当方式广为传播。被告人被捕后,当局应按照第七部分的规定行事。]

6. [起诉后授权令应一直有效至判决之日,预审分庭所签发的授权令的效力不应因为质疑将案件提交本法院的诉讼而中断。]

第 29 条:

⁹ 有人建议,关于释放和重新逮捕的问题可在本法另一条款中处理。

¹⁰ “本法院”一词应理解为包括第 5 条所定义的各个构成机关,包括检察官在内。

审前拘留或释放

1. 应将审前分庭签发的逮捕令通知[该人所在][和罪行在其境内实施的][缔约国][国家]。]接到起诉前或起诉后逮捕令和要求根据第 28 条第 5 款逮捕某人的请求的国家,应立即[依照本国法律¹¹ [[并]依照本规约第 7 部分的规定]采取步骤,[按照本法院签发的逮捕令,或者根据本法院的逮捕令和请求取得本国的逮捕令]逮捕该疑犯。¹²

[1 之二. 只有在有关缔约国主管当局未能履行责任或行动无效的情况下,检查官自己才可以在预审分庭同意下执行逮捕令。]¹³

2. 被逮捕的人应迅速被带到拘国的主管司法当局面前,该主管司法当局应根据该国的法律,确定该逮捕令适用于该人,而且该人是按照适当程序逮捕的,并且该人的权利得到尊重。

3. 该人应有权向[拘留国的主管司法当局][审前分庭]提出申请,请求[按照该国法律]在[交出][移送][引渡]前暂时予以释放。[拘留国应考虑到检察官[和法院]对暂时释放的意见。]

4. 本[决定]向法院[交出][移交][引渡]后,该人可以向[院长会议][审前分庭]提出申请,请求在候审期间暂时予以释放。

5. 该人应被拘留,除非[院长会议][审前分庭]认为该人将自愿出庭受审,并且不存在第 28 条第 1 款(b)(一)项所述的因素。如决定释放该人,可在附带或不附带条

¹¹ 根据第 28 条第 5 款,向被缉捕的人可能在的国家提出审判前逮捕令,并提出要求依照第 7 部分暂时将该人逮捕或将其移送交出的请求。如第 7 部分具体说明本国法律适用暂时将该人逮捕或将其移送交出的请求的范围,这里也不必处理这个问题。

¹² 在解决根据第 36 条提出的质疑之前,一国是否能拒绝逮捕和拘留该人的问题可在该条内处理。

¹³ 这一条款引起许多问题,包括在什么情况下检察官才能行使此种权力,检察官是否有足够的资源这样做,这种问题是否应在规约其他地方处理。

件下予以释放。[或可发出司法监管令,限制该人的自由,但不予以逮捕。][院长会议][审前分庭]也应主动定期审查其裁决。如认为情况有所改变,应对裁决作出修改,可下令采取第4款规定的任何措施。]

6. (a) [院长会议][审前分庭]可主动或应有关人员或检察官请求修改对拘留[、司法监管]或当时有效的有条件释放所作的裁决。

[(b) 该人在审判前可被拘留的期限至长为一年,但是如检察官能够提出理由,说明将会在延长一年的期间内进行审判,并且能够提出要求延迟的良好理由,[院长会议][审前分庭]可以将拘留时期延长不超过一年。]

[(c) 该人可对[院长会议][审前分庭]所作关于释放或拘留的裁决向[上诉分庭]提出上诉。

7. [院长会议][审前分庭]必要时可以发出逮捕令,拘捕被释放的被告人到庭受审。

8. 被逮捕的人可以向[院长会议][审前分庭]提出申请,请求裁定本法院签发的任何逮捕令或拘留令在本规约下是否合法。如果院长会议[审前分庭]裁定该项逮捕或拘留在本规约下不合法,应下令释放该人,[并可][按照第 条][判给补偿]。¹⁴

9. [被逮捕的人在候审期间或保释前应在逮捕国、将举行审判的国家或必要时在东道国内适当的拘留场所收押。][一俟收到[交出][移送][引渡]]的命令,拘留国应尽快将该人送交法院,并应将该人收押于东道国或将举行审判的国家内适当的拘留场所。]

第 36 条

¹⁴ 在赔偿方面,提出了不少问题,包括赔偿是否应当是强制性的还是酌处的;即使检察官本着诚意行事,是否还是应判给赔偿;这种判决是否应待终局判决后才作出;判给赔偿是否会妨碍检察官认真执行其职责。

质疑本法院的管辖权或案件应否受理

1. 在诉讼的一切阶段,本法院(a) 应按照第 24 条确认它对某一案件的管辖权,并且 (b) 得按照第 35 条,经自己提议,裁定该案件应否受理。¹⁵

2. 下列各方得按照第 35 条对案件应否受理提出质疑或对本法院的管辖权提出质疑:

(a) 被告人[或涉嫌人;¹⁶]

(b) 对该罪行具有管辖权的一个[国家][[有利害关系的]缔约国]基于正在调查或起诉该案件或已经调查或进行起诉的理由¹⁷

[第 2 款(a)项所述个人的原籍国[缔约国][基于正在调查或起诉该案件或已经调查或进行起诉的理由]]

[和已收到合作请求的国家[缔约国]];

检察官得要求本法院就管辖权或应否受理问题作出裁决。

在涉及管辖权或应否受理问题的诉讼中,已按照第 21 条提出案件的各方¹⁸ [对各罪行具有管辖权的非缔约国]¹⁹ 和受害人亦得向本法院提出意见。

¹⁵ 根据拟通过的第 36 条的措辞,规约的若干条款案文也许需要重新审查,其中包括第 26 条第 4 款和第 27 条第 2 款(b)项。

¹⁶ “涉嫌人”一词包括起诉前逮捕令要逮捕的人。另一个备选办法是根据起诉前逮捕授权令限制已被逮捕的涉嫌人质疑的权利。

¹⁷ 本项的最后措辞将取决于第 35 条的内容。

¹⁸ 最后措辞将取决于第 21 条(国家、安全理事会、检察官)的内容。

¹⁹ 本条款将适用于这样的备选办法,即只有缔约国可以对本法院的管辖权或某一案件应否受理提出质疑。

3. ²⁰ 第 2 款内所述任何个人或国家只得对某一案件应否受理或本法院的管辖权提出一次质疑。

这项质疑必须在审判开始之前或开始之时提出。

在特殊情况下,本法院得准许一项质疑可提出一次以上或在审判开始之后的某一时间提出。

在审判开始之时或如前一项所规定的随后经本法院准许,仅得依据第 35 条第 2 款(c)项的规定对某一案件应否受理提出质疑。²¹

3 之二. 本条第 2 款第(b)项所述国家应尽早提出质疑。²²

4. 在起诉书确认之前,对某一案件应否受理的质疑或对本法院管辖权的质疑均应提交预审分庭。在起诉书确认之后,则应将它们提交审判分庭。

对于就管辖权或应否受理问题作出的裁定,得向上诉分庭提出上诉。²³、²⁴

[5. 如果本法院按照第 35 条已裁定某一案件不应受理,检察官基于第 35 条所规定的导致该案件不应受理的情况不复存在的理由或基于出现新事实的理由,得在任何时候提出要求复核该项裁定的请求。]

第 44 条

证 据

1. 按照规则[或规则规定或外],每一证人在作证之前,应对其将提供的证言的真

²⁰ 有人建议,如果几个国家都对某一案件有管辖权,而其中一个国家已经对本法院的管辖权提出质疑,则其余国家不应提出其他质疑,除非基于不同的理由。

²¹ 本项的最后措辞将取决于第 35 条的内容。

²² 有人问,一国如未及时提出质疑应否有任何后果,如有,应引起什么后果。

²³ 须取决于本法院的最后裁定或本法院如何组成。

²⁴ 在上诉情况下暂时停止审判程序的问题应在程序规则里讨论。

实性作出促请保证。²⁵

1. 之二. 审讯时证人应亲自作证,除了第 43 条或证据规则所列措施规定的范围外。这些措施不应[损害][违背]被告的权利。²⁶、²⁷

注:工作组没有时间讨论第 44 条草案的下列剩余段落:

3. [法院有能力和义务要求提出其认为必要的证据,以确定真相。]²⁸ [它]本法院[还]可以要求在提出证据之前了解任何证据的性质,以便[在听取涉案各方后]就其相关性或可接受性作出裁定。[法院的裁定只应以审讯时提交和讨论的证据为依据。]²⁹

4. 本法院不应要求对属于普通常识的事实提出证明,但可以指出这些事实属于审判上的常识。³⁰

5. 以严重违反本规约或其他国际法规则的手段获得的证据[或以可靠性极有疑问的方法取得的证据][或如果接受这种证据违反或严重损害诉讼程序的正当性的证据][或以严重侵犯国际保护的人权的方法取得的证据][或以侵犯了被告方的权

²⁵ 许多代表团认为,此段内容由《程序规则》处理较适当。

²⁶ 有人建议第 43 条可以起草得更详细或有更多的描述。

²⁷ 一些代表团对是否可能让证人作证而不暴露身份表示担心。

²⁸ 是为了表明,不应该只由当事各方确定有据,而亦应由本法院在评价必要的调查深度和确定事实真相后加以确定。当然,基本上这是发法上的概念,但是,各代表团应该铭记,法院另有其历史作用和调查真相的任务。

²⁹ 这些规定放在第 45 条也许更好。

³⁰ 有人怀疑严格地说本条是否有必要。

利的方法所收集的证据]应不予接受。³¹

[关于被告人按照本规约中刑法一般原则可采用的抗辩理由,举证责任由被告人担负,但得视民事案件中适用的可能性较大的原则而定。]³²

[6.对于由国家当局获得的证据,法院必须不容置疑地推定,国家当局是按照国内规定行事的。《法院规则》应以此推定处理受理的动议。]

第 44 之二条³³

破坏法院完整罪

1. 本法院对下列破坏法院完整罪应有管辖权:
 - (a) 在法院诉讼过程中犯下的伪证罪;
 - (b) 影响、妨碍或报复法院官员;
 - (c) 阻碍法院行使职能;
 - (d) 在诉讼过程中的藐视法庭罪。
2. 本法院得判有期徒刑不长于[X 月/年][或罚金,或两者兼有]。

³¹ 这是为了想要合并关于证据的接受性的新增提案(第 5 款,第 2 至第 5 项)与国际法委员会草案。有人认为,最好是提及“国际法规则,”而非单单挑出《公民及政治权利国际盟约》,尽管这当然是本规则的主要重点。采用“国际保护的人权”措词是为了亦包括条约以外的标准,因此要比国际法的范围更加广泛。

³² 此项条款可能更应列在第 40 条之下或应列为刑法一般原则的部分内的“抗辩理由”。

³³ 各代表团赞成关于法院应对破坏其完整罪具有管辖权的备选案文,但这一条的确切写法须进一步考虑。有一种意见认为,这些罪行需要在规约中进一步加以定义。以往关于这个问题的一些提议可见 1997 年 8 月订正简要汇编英文本第 44 至 46 页。

3. 本条提及的罪行应在犯下指称罪行的分庭以外的分庭审理。法院规则将确定这些罪行的适用程序。

注：工作组没有时间讨论下列案文

[第 44 之三 条³⁴

1. 在审判分庭作证或接受讯问的任何人,可援引其本国法律为防止泄露与国防或国家安全有关的机密资料而规定的限制。

2. 审判分庭可询问正在作证或接受讯问的人所属的国家,是否确认他们有义务保密的说法。

如果该国向审判分庭确认是有保密的义务,分庭应记下这一事实。

3. 以上各款的规定在执行根据本规约第 7 部分提出的司法协助请求时也应适用。]

³⁴ 关于本规约程序事项部分内载各条案文的若干提议也规定了应如何处理本条所处理的问题。

2. 工作组还建议筹备委员会 1998 年 3 月 16 日至 4 月 3 日的会议集中审议以下几项条文：

第 26 之二条和第 26 之三条(进一步讨论)(见上文)；

第 44 条(所余各款)；第 44 之二条(进一步讨论)和第 44 之三条(见上文)；

第 45 条}

第 48 条} (见下文)

第 49 条}

第 50 条}

3. 为了便利工作组在下一届会议上的审议工作，个别代表团对第 45 条、第 48 条和第 50 条提出了订正简要汇编草案，转录于下。下面还转录了第 49 条案文，该案文虽已在工作组上提出来，但还不是订正简要汇编草案的议题。该条文出自 1996 年 8 月的简要汇编。

第 45 条

法定人数与判决^{35 36}

1. 审判分庭[至少 4 名][全体]成员构成法定人数。[判决应只由出席审判分庭
审判过程每一个阶段并且出席整个评议过程的法官作出。]
[1 之二. [审判分庭的判决应基于它对证据和整个审讯过程的评价。] [判决不
应超出起诉书或其修正(如果有的话)所描述的事实和情节的范围。]]³⁷

2.

备选案文 1

裁定[判决]应由过半数[至少 3 名]法官作出。

备选案文 2

关于有罪[或无罪]的裁定必须得到全体法官同意,判处的刑罚则必须得到至少
3
名法官同意。

³⁵ 本条款文是个别代表团为了简化现有的案文,更清楚地显示各种不同的备选案文而提出来的。这项提案本身不是一项实质性的新提案。

³⁶ 在本条中,“本法院”都改成“审判分庭”。关于预审分庭的裁定(以及其组成)和上诉分庭的裁定,另有条款处理。此外还存在问题的是,这一条是否应该只处理判决,还是也应该包括其他(程序性)裁定。目前的案文只处理判决。

³⁷ 这是新的一款,一起处理两项提案,分别从简要汇编第 45 条第 5 款和经订正的第 44 条第 3 款移来这里。

备选案文 3

关于有罪[或无罪]的裁定以及判处的刑罚必须得到全体法官同意。

3.³⁸

备选案文 1

一个分庭如果只剩下 4 名法官,而经过一段足够时间的评议之后,仍不能达成

一

项裁定,可以决定重新进行审判。

备选案文 2

如果关于有罪的裁定或判处的刑罚无法得到所需的多数,应采纳对被告人较有利的意见。

[3 之二. 审判分庭应分别就起诉书中的每一项控罪作出宣判。如果同时审判几

名被告人,分庭应分别就每一名被告人的案件作出裁决。]

4. 审判分庭的评议应永守[秘密][机密]。

5. 判决应已书面作出,并应对[根据证据作出的]裁决和结论作出充分的、讲明理由的陈述。这应是所发出的唯一判决[它可以附有异议],并应在公开法庭上宣布。

第 48 条

对判决或判刑的上诉³⁹

³⁸ 这一款只是在允许以过半数作出裁定,并且法官的法定人数可以是偶数的情况下,才有需要。

1. 可以依照以下规定, 根据《法院规则》, 对根据第 45 条作出的裁定[有罪判决][向上诉分庭]提出上诉。

(a) 检察官可以[无须提出任何具体理由]基于下列理由提出这项上诉:

- (一) 程序错误,
- (二) 事实错误, 或
- (三) 法律错误;

(b) 被定罪者可以[无须提出任何具体理由]基于下列理由提出这项上诉:

- (一) 程序错误,
- (二) 事实错误, 或
- (三) 法律错误。

1 之二. 检察官或被定罪者可以根据《法院规则》, 以罪行与判刑不相称为理由, 对根据第 47 条作出的裁定[判刑][向上诉分庭]提出上诉。[对于就判刑提出的上诉, 上诉分庭也可对有罪判决作出裁定。]

1 之三.

备选案文 1

检察官或被定罪者可以根据《法院规则》, 对根据第 37 条在缺席审判下作出的裁定[向上诉分庭]提出上诉。

备选案文 2

除了在被告人缺席的情形下就案情所作的判决, 如果被告人接受判决, 或者在审判分庭进行审判期间被告人委托辩护律师代表出庭, 应允许上诉之外, 检察官或被定罪者均不得对根据第 37 条在缺席审判下作出的裁定提出上诉。

³⁹ 本条案文是个别代表团为了简化现有的案文, 更清楚地显示各种不同的备选案文而提出来的。这项提案本身不是一项实质性的新提案。

2. 除非审判分庭另有命令,否则被定罪者在上诉期间应继续拘押。

[2 之二. 被判无罪的,被告人应立即获得释放。

宣告判决时,如果检察官在公开法庭上告知审判分庭他(她)打算提交上诉通知,则审判分庭可应检察官的请求,发出逮捕被判无罪者的授权令,并立即执行。

审判分庭不应发出逮捕令,除非确知如果判决被推翻,可能不容易重新拘押被判无罪者。]

[第 2 之二款另一备选案文:

(a) 如果被告人被判无罪,或者被判罚金,或者被判徒刑而刑期已被拘押时间抵销,应立即获得释放,除非他因另一案件被本法院的机关或一个缔约国的司法当局继续扣留。

(b) 在所有其他情况下,审判分庭在根据情况有理由延长采取安全措施时,可以作出说明特别理由的裁定,继续拘留被告人。在这种情况下,只要所作出的判决还不是最后判决,以及如果正在进行上诉的话,被判罪的人应继续被拘留,直至拘留时间等于所判的刑期为止。不过,被判罪的人有权随时提出上诉,对拘留加以质疑。⁴⁰

[3. 徒刑应从宣告之日起执行。但是,一经提交上诉通知,判决的执行即应暂停,直到就上诉作出裁定,被定罪者则应继续被拘押。

如果由于审判分庭先前的决定,被定罪者已被释放,或因其他任何理由未被拘留,而且判决宣告时并不在场,则审判分庭应发出加以逮捕的授权令。

在允许提出上诉的期间和在上诉的审理期间,应暂停执行判决。⁴¹

[4. 上诉分庭可以审理根据第 38 条所规定的理由提出的中间上诉。]

⁴⁰ 这项条文原载于《报告》第二卷,第 230 页,H 节。

⁴¹ 《报告》第二卷,第 241 页。这些事情也可以在第 47 条中处理。

第 49 条

上诉的审理程序⁴²

1. 上诉分庭具有审判分庭的全部权力。

[关于审判分庭诉讼程序的程序和证据规则应比照适用于上诉分庭的诉讼。]

[关于审判分庭诉讼程序的程序和证据规则应比照适用于以上两款所规定的程序。关于这些程序的其他规则应在《法院规则》中规定。]

[经当事一方动议, 上诉分庭如果认为为了司法公正有此必要, 可以批准提出在审判之时未能获得的新证据。]⁴³

2. 如果上诉分庭裁定上诉所针对的审判过程不公正, 或者因为事实或法律错误而无效:

(a) 如果上诉是由被定罪者提出, 可以推翻或修正裁定, 必要时可以指令重新审判;

(b) 如果上诉是检察官不服无罪判决而提出, 可以指令重新审判。

[只有先前已在审判分庭提出的或者是在该分庭诉讼过程中产生的抗辩才可以受理。]

3. 对于不服判刑的上诉, 如果上诉分庭裁定判刑与罪行明显不相称, 可以根据第 47 条改变判刑。

4. 上诉分庭的裁定应以过半数法官作出, 并应在[已将日期通知各当事方及律师并且他们应有权出席的]公开法庭上宣布。6 名法官构成法定人数。

⁴² 第 49 条案文虽已在工作组上提出来, 但还不是订正简要汇编草案的议题。这条案文出自 1996 年 8 月的简要汇编。

⁴³ 《报告》第二卷, 根据第 247 页 N 节改写。

[上诉分庭应根据上诉记录和它所准许的补充证据宣布判决。]

[判决应伴有或随后尽早提出讲明理由的书面意见,可以附有个别意见或异议。]

[上诉分庭仅可就各当事方在上诉中提出的异议作出裁决。如果裁决仅由被告人上诉,不得对其作出不利于被告人的修改。]

5. 除了第 50 条的情况外,上诉分庭的裁定应为最终裁定。

[6. 上诉分庭宣判的刑罚应立即执行。]

[7. 如果在预定宣布判决时,被告人由于已被判定完全无罪或者基于任何其他原因而缺席,则上诉分庭可以在被告人缺席下宣布其判决,而且除非是宣布无罪,否则应指令将其逮捕或交给法庭。]

注: 《报告》第二卷第 243 页上的第 5 款转录在第 43 条(其他提案)之下。

注: 《报告》第二卷第 243 至 247 页上的提案 A 至 M 和 O 所处理的事情,在《法院规则》中处理会更好。

注: 在第 38 条之下提出的一项提案处理了中间上诉的问题(见(e)和(f)项)(1997 年 8 月简要汇编)。

第 50 条

修 改⁴⁴

1. 被定罪者[, 若已死亡则可由其配偶、子女、亲属或任何收到明文批示申请修改判决的人或检察官可以基于下列理由,根据法院规则向院长会议[作出原判

⁴⁴ 本案文是个别代表团为了简化现有案文,并更清楚地显示出各种不同的选择,而提出来的。这一提案本身不构成新的实质性提案。

决的法院]申请修改定罪判决[刑事案件的终审判决]：⁴⁵

(a) 发现了在宣判或维持定罪[终审判决]时申请人未能获得,而对定罪可能是一个决定因素的证据;

[(b) 证明定罪时采纳的决定性证据,因其为不实、无效、伪造或虚假而无认定的证据力;

(c) 参与定罪或其确认的一名或多名法官,证明在本案中严重失职;

(d) 定罪援用的司法判决先例不复有效;

(e) 追溯适用较判刑时适用的刑法宽厚的刑法]。

2. [[院长会议]如认为申请理由不成立,应将申请驳回。如院长会议[作出原判决的法院]认为,新的证据可能导致修改定罪[认为申请有正当理由],可以:

(a) 重新召开原来的审判分庭;

(b) 设立新的审判分庭;或者

(c) 将事情提交上诉分庭,

以便有关分庭在听取各当事方陈述后,判定新证据是否应该导致修改定罪。

[(a) - (c)的另一备选案文:应宣布定罪无效并将被告提送一个分庭审判,该分庭与作出该被宣布无效的判决的分庭同级,但具有不同的组成。]

⁴⁵ 显然地,拟议的修订默示检察官可对被判无罪的案件提出修改定罪的申请;对国际法委员会草案通过的修改定罪的概念来说,这是一项重大的改动。

附件四

国际合作和司法协助问题工作组报告*

工作组向筹备委员会建议将下列关于国际合作和司法协助问题的条文案文作为初稿列入国际刑事法院公约合并文本草稿:

- 第 51 条. [一般合作义务](A/AC.249/1997/WG.5/CRP.2 和 Corr.1);
- 第 52 条. [要求合作的请求: 一般规定](同上);
- 第 53 条. 将人[交出][移送][引渡]给本法院(A/AC.249/1997/WG.5/CRP.2
和 Add.1);
- 第 53 之二条. [交出][移送][引渡]的请求的内容(同上);
- 第 54 条. 临时逮捕(同上);
- 第 55 条. 其他形式的合作[和司法和法律[相互]协助]形式(A/AC.249/1997/
WG.5/CRP.2/Add.2);
- 第 56 条. 根据第 55 条提出的请求的执行(同上);
- 第 57 条. 特定规则(同上);
- 第 58 条. 承认[和执行]判决[的一般性义务] (A/AC.249/1997/WG.5/CRP.2/
Add.3);
- 第 59 条. 国家在判刑的执行[和监督]方面的作用(同上);
- 第 59 之二条. 不得因其他罪行被起诉/受惩罚(同上);
- 第 59 之三条. 执行罚金和没收措施(同上);
- 第 60 条. [赦免、]假释和减刑[提前释放](同上);
- 第 60 之二条. 越狱(同上)。

* 包含起首段中所列各个文件。

第七部分. [国际合作和司法协助]

第 51 条

[一般合作义务]¹

缔约国应按照本[部分][规约]的规定,充分同本法院²合作协助调查和起诉本规约范围内的罪行。缔约国应如此合作,不得[有不当的]拖延。

第 52 条³

[要求合作的请求:一般规定]

1. 有权提出和接受请求的当局/发送请求的渠道

(a) 法院应有权向缔约国提出合作请求,请求应通过外交渠道或每个缔约国在批准、加入或核可规约时可能指定的任何其他适当渠道传送。

¹ 有人提议这里不需要标题。

² “法院”被理解为包括其组成机关,包括检察官,如在第 5 条中定义的。这一条款可以在规约别处插入。

³ 有人建议关于保护证人和受害者的第 53 之二条第 3 款和第 55 条第 7 款的规定应在第 52 条中合并为一款如下:

“法院如认为有需要,可按照第 43 条扣住关于任何被害人、可能的证人及其家属的具体资料,不给予请求国[或根据第 55 条第 6 款向法院提出请求的国家],以确保他们的安全和身心健康。在本部分之下向一国提供的任何资料应以顾及保护任何被害人、可能的证人或其家属的安全或身心健康的方式提供和处理。”

有人建议,这项规定的内容应予以进一步审议。

这样的指定和其后的改变应按照程序规则作出。

(b) 在适当情况下,只要不妨碍第 1 款(a)项的规定,也可以通过国际刑事警察组织或任何适当的区域组织传送。

2. 请求的语文⁴

合作请求[和佐证文件]应[或是以][被请求国的正式语文提出[除非另外议定],[或是以][按照该国在批准规约时所作的选择,以第 18 条所述的工作语文之一提出]。

[这样的请求的法律效力不应减损,如任何不以这种工作语文提出的佐证文件在提交时附上以工作语文写出的文件摘要。]

3. 法院所提请求的保密

被请求国应将请求及任何佐证文件保密,但为执行请求而需公开的除外。

4. 非缔约国的合作⁵

[(a) [法院可[吁请][邀请]任何不是本规约缔约国的国家基于[礼让]、特别安排、同该国达成的协议[或在任何其他适当的基础上]提供本部分之下的协助。]

[(b) 当一个不是本规约缔约国的国家[该国已同本法院达成特别安排或协定⁶]对(a)项下的请求不予合作,因而阻止本法院履行其在本规约下的职责,本法院可以作出这样内容的裁定,并将此事提交[缔约国理事会⁷] [或][联合国大会][,或如此

⁴ 国家答复本法院时使用的语文在第 56 条中处理。

⁵ 有人提议非缔约国的问题应该另外在第 51 之二条中处理。

⁶ 有人提议提及(a)项便足以顾及这项关切。

⁷ 有人提议提交缔约国理事会的一个常设委员会。这个问题需要连同法院的组织问题进一步探讨。

事是由安全理事会提交本法院处理的话,[[提交安全理事会]]以便可以采取必要措施使本法院能够行使其管辖权。]⁸

5. 政府间组织的合作

本法院可以要求任何政府间组织提供资料或文件。本法院也可以这些组织各自的主管范围和[或]职权范围,要求它们提供已同它们议定的其他形式的合作和协助。

6. 缔约国不予以合作[遵从]⁹

当一个缔约国违反本规约的规定不遵从本法院的请求,因而阻止法院履行其在本规约下的职责,本法院可以作出这样内容的裁定,并将此事提交[缔约国理事会¹⁰][或][联合国大会],或如此事是由安全理事会提交本法院处理的话,[[提交安全理事会]]以便可以采取必要措施使本法院能够行使其管辖权。¹¹

第 53 条

将人¹² [交出][移送][引渡]给本法院

1. 本法院¹³ 可将逮捕和[交出][移送][引渡]一个人的请求,连同第 53 条之二

⁸ “必要措施”的问题要进一步加以审查。

⁹ 有人提议把这一款插入第 51 条。

¹⁰ 有人提议提交缔约国理事会的一个常设委员会。这个问题需要连同法院的组织问题进一步探讨。

¹¹ “必要措施”的问题要进一步加以审查。

¹² “人”一词理解为包括“涉嫌人”、“被告人”和“已定罪人”。[“涉嫌人”一词指起诉前逮捕授权令的对象的人。]

所列的佐证材料,传送给可能在其境内找到该人的任何国家,并应请求该国合作,逮捕和[交出][移送][引渡]该人。缔约国应按照本部分[及其国内法程序]的规定毫无[不当]迟延地遵守逮捕和[交出][移送][引渡]的请求。

[1 之二. 被请求国的国内法应为准予或拒绝[交出][移送][引渡]请求的条件[程序]的依据][但在本部分内另有规定的情形除外。]

2.

[备选案文 1: 没有理由拒绝。]

[备选案文 2: 缔约国只能在以下情况下拒绝[交出][移送][引渡]的请求:¹⁴

(a)[对于[第 20 条(b)项至(e)项][第 20 条(e)项]下的罪行,该国没有接受本法院的管辖权;

[(b) 该人为被请求国国民;]¹⁵

(c)在被请求国内或在另一国内,因所涉罪行而被要求[交出][移送][引渡]的人已被调查或已被起诉、判定有罪或无罪,但对本法院裁定根据第 35 条为应予受理的案件的请求不得拒绝];

[(d) 如第 53 条之二第 1 款(c)项所述,该项请求提出的佐证材料不符合被请求国最低的证据要求;]

(e)遵照该项请求将使该违反对另一国承担的因一般国际法[条约]义务[的强制

¹³ “本法院”一词理解为包括其组成机关,如第 5 条所下的定义,包括检察官。这一规定可插入规约别的部分。

¹⁴ 对本任择办法内的理由清单没有达成协议。

¹⁵ 有人建议,即使一个人为被请求国国民,如法院保证会将该国民送返被请求国服本法院所判的刑,被请求国不得拒绝将该人[移送][交出]给本法院(参看第 59 条 1 款)。

规范]而引起的现行义务。]¹⁶

[2 之二. 如[交出][移送][引渡]的请求被拒绝,被请求缔约国应迅速将拒绝理由通知本法院。]

3. 向法院申请搁置[交出][移送][引渡]

缔约国[在接到根据第 1 款提出的请求后,可按照《法院规则》¹⁷] [在接到根据第 1 款提出的请求后[... ..]天内可以书面向本法院提出[搁置][撤销]申请,具体说明理由[包括第 35 条和第 42 条所称的理由]。在本法院对申请作出决定之前,该国可推迟遵从该请求,但应采取[可行的]适当措施,确保在本法院决定拒绝该申请之后能够遵从该请求。

4. 法院和国家平行提出的请求

备选案文 1

(a)[接受本法院的管辖权的]缔约国[如果就那些罪行而言是[第 20 条(e)项]所述条约的缔约国,]应[尽可能]将本法院根据第 1 款提出的请求列为优先于由其他[缔约]国提出的引渡请求。

(b)如被请求国也从某非缔约国但签有引渡协定的国家收到引渡同一人的请求,其理由或是犯下同一罪行,或是犯下另一罪行,而本法院正为此要求[交出][移送][引渡]该人,被请求国应决定是否向法院[交出][移送][引渡]该人或者将该人引渡给该国。被请求国在作出决定时,应考虑到一切有关因素,包括但不限于:

(一) 各该请求的日期;

¹⁶ 有人建议,应包括下列的拒绝理由:如被请求国对被请求交出的犯罪有管辖权,根据被请求国法律中规定的理由将禁止强制执行或执行该项惩罚。

¹⁷ 关于时间延迟的后果的问题将在《法院规则》中加以处理。

- (二) 如罪行不同,视罪行的性质和严重程度;
- (三) 请求引渡国的利益,包括罪行是否在其境内所犯和罪行受害者的国籍,视何者有关;
- (四) 本法院与请求引渡国之间以后[交出][移送][引渡]或引渡的可能性。

备选案文 2

(a) 如被请求国也从[签有引渡协定的]某[国][缔约国]收到引渡同一人的请求,其理由是该犯下同一罪行或另一罪行,而本法院正为此要求[交出][移送][引渡]该人,被请求国的有关当局应决定是否向法院[交出][移送][引渡]该人或者将该人引渡给该国。被请求国在作出其决定时,应考虑到一切有关因素,包括但不限于:

- (一) 引渡请求是否根据一项条约提出;
- (二) 各该请求的日期;
- (三) 如罪行不同,视罪行的性质和严重程度;
- (四) 请求引渡国的利益,包括罪行是否在其境内所犯和罪行受害者的国籍,视何者有关;
- (五) 本法院与请求引渡国之间以后[交出][移送]或引渡的可能性。

(b) 但被请求国不得拒绝根据本条提出的[交出][移送][引渡]请求而遵从另一国因同一罪行而引渡同一人的请求,如果请求引渡国是缔约国,而本法院已裁定在其面前的案件可予受理,并且其决定已考虑到该国所进行的导致其引渡请求的诉讼。

备选案文 3

(a) 缔约国[应][可]将一国根据任何现行的双边或多边协定的规定提出的请求列为优先于本法院提出的将一人引渡、移送或交出请求,但须接受(b)款的限制。

(b) 但如果本法院已根据第___条[肯定]断定请求引渡国不愿或不能对要求引

渡、移送或交出的案件进行真正调查或起诉,缔约国应将本法院提出的请求列为优先于某国提出的请求。

[5. 在被请求国的程序

如果被请求的缔约国的法律有此规定,被要求[交出][移送][引渡]的人应有权[基于][限于以]下述理由,在被请求国的法院对要求逮捕和[交出][移送][引渡]的请求提出质疑:

[(a) 本法院没有管辖权;]

[(b) 一罪不二审;¹⁸ 或]

[(c) 提出支持该项请求的证据根据第 53 之二条第 1 款(b)项(五)目和(c)项(二)目的规定不能满足被请求国对证据的要求。]]

6. 推迟或临时[交出][移送][引渡]

如果被要求的人因不同于本法院要求[交出][移送][引渡]的罪行在被请求国内受起诉或服刑,被要求国在决定准予要求后可以:

(a) 临时向本法院[交出][移送][引渡]该人,在此情况下,本法院结束对该人的审判之后或按照其他协议将他交回该国;或

(b) [经法院[预审分庭]同意,并经其于听取检察官意见后裁定]推迟[交出][移送][引渡]该人,直至起诉结束或撤销[或服刑期满];¹⁹

[7. 引渡或起诉的义务²⁰

¹⁸ 一罪不二审在第 42 条中处理。

¹⁹ 如果商定,推迟必须获得法院同意,则最后一组方括弧可以取消。

²⁰ 如果有一种同意制度,即第 7 款(a)和(b)项的条文可用。如果法院对核心罪行有管辖权并且没有同意制度,则可以删除这几条。

(a) [对于适用第 20 条(e)项的罪行,]被请求国[如是有关条约的缔约国,但是没有接受本法院对该罪行的管辖权,]如果决定不将被告人[交出][移送][引渡]给本法院,应立即采取一切必要步骤,将被告人引渡到已请求引渡的国家,或者[根据本法院的要求][通过国内法规定的程序]将案件提交其主管当局进行起诉。

[(b) 在任何其他情况下,被请求国应[考虑,是否能够]按照其法律程序,采取步骤,逮捕被告人并[交出][移送][引渡]本法院,或[是否应该采取步骤,将被告人引渡给一个已请求引渡的国家,或[按本法院的要求]将案件提交其主管当局进行起诉。]

[(c) 在接受本法院对有关罪行管辖权的缔约国之间,将被告人[交出][移送][引渡]本法院,就是遵守了任何条约中要求引渡涉嫌人或者将案件提交被请求国主管当局进行起诉的规定。]

8. 证据的提供与是否[交出][移送][引渡]无关

[在被请求国的法律允许范围内,]并且不损害第三方的权利,假如准予[按本法院所定条件][交出][移送][引渡],即使不能执行[交出][移送][引渡]该人,在被请求国发现[因所指控罪行而取得或]可能作为证据所需的一切物品,如经请求,应传送给本法院。[第三方对该禁物品所可能获得的任何权利,如此等权利存在,应予保留,该财产应在审判后尽速免费交还被要求国。]

9. 被[交出][移送][引渡]者的过境²¹

(a) 缔约国应根据本国诉讼法批准另一国通过其领土运送[交出][移送][引渡]给本法院的人。本法院的过境请求应根据第 52 条的规定转递。过境请求书中应

²¹ 曾有人建议可以根据这一条文或其他条文另立一条。有些人认为,本条文中所定的许多细节更宜于在《法院规则》中规定。

说明所运送的人的特征,并简述案件事实及法律性质,和逮捕与[交出][移送][移送]授权令。过境的人在过境期间应受羁押。

(b) [如果使用空中交通,而且未安排在过境国的领土降落,则无需申请批准]。

(c) 如果在过境国境内进行未安排的降落,则可能需要按(a)项规定提出过境请求。只要在未安排的降落发生的 96 小时内收到请求,过境国就应拘留被运送的人,直至收到过境请求和实际过境为止。

10. 费用

将一人[交出][移送][引渡]的相关费用应由[[法院][被请求国]承担][法院或被请求国承担,视有关费用出自何处]。

第 53 之二条

[交出][移送][引渡]的请求的内容²²

1. 逮捕和[交出][移送][引渡]的请求应以书面形式写成。如情况紧急,请求可通过任何可以发送书面记录的方式²³发出,但请求[在必要时]应经由第 52 条规定的途径确认。²⁴ 请求应载有或提供下列佐证资料:

(a) 足以辨认所要求的人的身份的资料和所要求的人可能所在地点的资料;

(b) 起诉前逮捕和[交出][移送][引渡]的请求须附:

(一) 一份逮捕授权令;²⁵

(二) 说明认为涉嫌人可能曾犯本法院管辖范围内的罪行的理由,以及说明

²² 本条部分内容也可列入《法院规则》而不放在规约。

²³ 将来应讨论与这种传送方式有关的保密问题。

²⁴ 第 52 条、第 53 之二条、第 54 条和第 55 条载有几乎完全相同的条款,其中有些条款应予统一。

²⁵ 验证逮捕授权令的问题将在《法院规则》中处理。

检

- 察官准备在[90]天内提出起诉的声明;
- (三) 关于案件[主要]事实的简要陈述;
 - (四) 说明起诉前逮捕为紧急且必要的理由;²⁶
 - (五) [被请求国法律可能要求的任何文件、声明或有关犯罪和该人在其中扮演的角色的其他各类资料;][但被请求国的要求,绝不可更苛刻于按照该国同其他国家签订的条约请求进行引渡时所适用的条件;]
- (c) 起诉后逮捕和[交出][移送][引渡]的请求须附:
- (一) 一份逮捕授权令和起诉书;
 - (二) [被请求国法律可能要求的任何文件、声明或有关犯罪和被告人在其中扮演的角色的其他各类资料;][但被请求国的要求,绝不可更苛刻于按照该国同其他国家签订的条约或其他安排请求进行引渡时所适用的条件;]
- (d) 逮捕和[交出][移送][引渡]已被定罪的人的请求须附:²⁷
- (一) 一份要求逮捕该人的逮捕授权令;
 - (二) 一份定罪判决书;
 - (三) 证明所要求的人是定罪判决书所指的人的资料;
 - (四) (如果所请求的人已被判刑)一份判决书和说明已服刑期和未服刑期的陈述。

1 之二. 缔约国应在批准、加入或核准时通知本法院,该国是否可以根据起诉前授权令和第 1 款(b)项规定的资料进行[交出][移送][引渡],或者该国只可以在

²⁶ 第 28 条为起诉前逮捕的规定,本款亦对请求起诉前逮捕的形式作出规定。这两项规定的案文必须一并审议,以确保没有前后不符或重复之处。

²⁷ 有人认为本款应属第 8 部分处理的执行判决的问题。

[确认起诉书][发出起诉后授权令]后根据第 1 款(c)项的资料进行[交出][移送][引渡]。

[2.如果被请求缔约国认为提供的资料不充分,无法遵从请求,应立即要求得到进一步的资料,并可就收到这些资料规定合理的时限。[被请示国的任何程序可予继续,被要求的人可被拘留,其拘留期间为本法院能够提供所要求的进一步资料所必要时间]。如果未能在被请求国规定的合理时限内提供进一步资料,可将被要求的人释放。]

[3.本法院可根据第 43 条不向被请求国提供关于任何被害人、可能的证人及其家属的具体资料,如果法院认为这是出于确保这些人的安全或身心健康所必要。根据本条提供的任何资料,其提供和处置方式应确保任何被害人、可能的证人及其家属的安全或身心健康。]²⁸

第 54 条

临时逮捕²⁹

1. 如情况紧急,本法院可要求在根据第 53 之二条提出[交出][移送][引渡]的请求和佐证文件之前临时逮捕所要求的人。

2. 临时逮捕请求应[以任何可以发送书面记录的方式发出并应]包括:

²⁸ 本款也可列入第 52 条。

²⁹ 国际法委员会第 52 条第 1 款(a)项对临时逮捕以及搜查和扣押及有关相互协助的措施作出规定。为使所有提出的提案都明确,本文件在本条中对临时逮捕作出规定,第 55 条则处理其他事务,第 28 条规定了某些情况下的起诉前逮捕。为避免与本条中关于临时逮捕的规定混淆,不妨审议第 28 条的逮捕形式是否应称为“临时逮捕”。本条可能涉及第 28 条的其他问题。

- (一) 对所要求的人的描述和关于所要求的人的可能所在地点的资料;
- (二) 简要说明案件的主要事实,可能时包括犯罪时间和地点;
- (三) 说明是否已对所要求的人发出逮捕令或作出定罪判决,并在适用时说明

所要求的人被控告或被定罪的具体罪行;

- (四) 说明即将提出[交出][移送][引渡]所要求的人的请求。

2 之二. 本法院可以不向被请求国提供关于任何被害人、可能的证人及其亲戚朋友的具体资料,如果法院认为这是出于确保这些人的安全或健康所需要。根据本条提供的任何资料,其提供和处置方式应确保任何被害人、可能的证人及其亲戚朋友的安全或健康。

3. 如被请求国未收到第 53 之二条具体规定的[交出][移送][引渡]请求或佐证文件,被临时逮捕的人可在临时逮捕之日起[]³⁰ 天期满后解除羁押。但如被请求国的法律允许,该人可在这一期间期满之前同意被[交出][移送][引渡],在这种情况下,该国应尽快将人[交出][移送][引渡]给本法院。³¹

4. 如[交出][移送][引渡]的请求和佐证文件在较后日期送达,所要求的人已按(c)项规定解除羁押的事实不应妨害事后再次逮捕和[交出][移送][引渡]所要求的人。

第 55 条

³⁰ 有些代表团提议 30 天期限,一些提议 40 天,另一些则提议 60 天。

³¹ 有些人认为,简化的交出程序应作为单独一款的内容,因为这适用于临时逮捕阶段和正式提出交出请求后的期间。

本款也可以列入第 52 条。

其他形式的合作[和司法和法律[相互]协助]形式³²

1. 缔约国应按照本部分[和它们的国家[程序]法律]的规定,遵行本法院提出的协助请求:

(a) 查证某人的身份和下落或物品的所在地;

(b) 录取证言,包括宣誓提出的证言,和提出证据,包括鉴定意见或本法院必需的报告;

(c) 讯问任何涉嫌人或被告;

(d) 文件的送达,包括司法文件的送达;

(e) 便利某人到本法院出庭;

[(f) 在他们[不可撤回]的同意下,临时移送被拘留的人,以便向本法院提供证言[或其他协助];]

[(g) [在被请求国的同意下]进行现场调查和勘验;³³

[(h) 在被请求国的同意下,允许本法院在其境内开庭;]³⁴

(i) 进行搜查和扣押;

(j) 提供有关记录和文件,包括正式记录和文件,

(k) 保护受害人和证人和证据的完整;

(l) 为最后没收之目的,查明、追寻和冻结或扣押犯罪收益、财产和资产和工具,但不损害善意第三方的权利;³⁵

(m) [被请求国法律不禁止的]任何其他类型的协助。

³² 在第七部分的标题确认之后须再回到这一问题。

³³ 这一问题也在第 26 条第 2 之二款进行讨论,程序事项工作组正在予以审议。

³⁴ (g)项和(h)项与第 56 条第 4 款之间的关系需作审查。

³⁵ 是否将赋予本法院此种权力的问题正在由惩罚问题工作组进行审议。

[2. 拒绝的理由

备选案文 1

缔约国不应拒绝本法院提出的协助请求。

备选案文 2

缔约国只有在以下情况下才可以拒绝全部或部分协助的请求：³⁶

(a) 关于[第 20 条(b)至(e)项][第 20 条(e)项]下的罪行,它没有接受本法院的管辖;

(b) 国内法禁止被请求国当局对就该国的类似罪行进行的调查或起诉执行所请求的行动;

(c) 执行请求将会严重损害其国家安全、公共秩序或其他根本利益;

(c)之二 请求关系到提出任何文件或公开与其国家[安全][防务]有关的证据;

(d) 执行请求将会妨碍在被请求国或在另一国内正在进行的调查或起诉[或妨碍可能导致无罪或定罪判决的全面调查或起诉,但在调查或起诉涉及就其提出请求的同一事件,并且法院已裁定根据第 35 条可受理该案件时,则不得拒绝这项请示];

(e) 按照该请求行事将使该国违反对另一[国][非缔约国]承担的现有[国际法][条约]义务。]

[3. 在拒绝一项协助请求之前,被请求国应考虑是否可以在特定条件下提供请求的协助,或是否可以延后或以其他方式提供协助,而如果法院或检察官接受了有条件的协助,则它们必须受到遵守。]

4. 如果拒绝协助请求,被请求缔约国应迅速将拒绝理由通知本法院或检察官。

[4 之二. 如果被请求国以涉及国防为由不提出或公开第 2(c)款所规定的文件

³⁶ 可以作为拒绝理由的清单并不是一份商定的清单。

或证据,审判分庭应仅对被告人的有罪或无罪作出推断。]³⁷

5. 保密³⁸

(a)除非请求中所述调查或诉讼有需要,否则本法院应确保文件和资料的机密性。

(b)被请求国在必要时可在保密的基础上将文件或资料传送给检察官。在这种情况下,检察官只可将其用于搜集新证据的目的。

(c)被请求国后来可以通过自己的动议或应检察官的请求,同意公开这些文件或资料。公开后它们可被用来作为按照本规约第四和第五部分和有关规则的规定提出的证据。

6. 本法院提供的协助³⁹

(a) 如经请求,本法院[可][应][在其权限范围内]同对根据本规约构成一项罪行[或根据请求引渡国的国家法律构成一项严重罪行]的行为进行调查或审判的缔约国进行合作并向它提供协助。

(b)(一) 根据(a)项提供的协助除其他外,应包括:

- (1) 传送本法院在进行调查或审判期间获得的证言、文件或其他类型的证据;
- (2) 讯问由本法院拘押的任何人;

³⁷ 有人表示,应考虑建立一个机制来处理这种敏感资料。

³⁸ 程序事项工作组有关保护敏感资料和保护受害人和证人的工作可能对此条款有影响。还有人表示,(b)项和(c)项应在《法院规则》内处理。

³⁹ 有人表示,(b)项(一)和(二)目应在《法院规则》内处理。

(c) 就根据(b)项(一)目(1)提供的协助而言:

(1) 如果文件或其他类型的证据是在某一国协助下获得的,此种传送须得到该国的同意;⁴⁰

(2) 如果证言、文件或其他类型的证据是由证人或鉴定人提供的,此种传送应受第 43 条⁴¹ 的规定的限制[并应得到该证人或鉴定人的同意];

(c) 本法院得以本款规定的条件同意一非缔约国按照本款提出的协助请求。

7. 请求的形式和内容

(a) 司法和法律[相互]协助的请求应:

(一) 以书面形式提出。在紧急情况下,请求得以任何能传送书面记录的媒介发出,但以[必要时]经第 52 条所列之途径确认之请求为限;

(二) 按适用情况载有以下资料:

(1) 关于请求的目的要求得到的协助,包括请求的法律基础和理由的简要说明;

(2) 关于为获得所要求的协助而必须找到或查明的任何人或地方的所在或身份的尽可能详细的资料;

(3) 关于请求的各项基本事实的简要说明;

(4) 应遵行的任何程序或要求的理由和细节;

[(5) 按被请求国的法律为了执行该请求而可能需要的资料;]

(6) 同要求得到的协助有关的任何其他资料。

(b) 本法院得按照第 43 条不向被请求国[或根据第 6 款提出请求的某国]透露有关任何受害人、可能证人及其家属的具体资料,如果它认为有必要这样做来确保他

⁴⁰ 需审议与第 57 条的关系。

⁴¹ 这涉及有关保护受害人和证人的规定。

们的安全和身心健康。在提供和处理根据本条供给被请求国的任何资料时应保护任何受害人、可能的证人及其家庭的安全和身心健康。⁴²

第 56 条

根据第 55 条提出的请求的执行

1. 协助请求应按照被请求国的法律执行[和除非为该国法律所禁止,以该项请求规定的方式执行,包括遵从请求内概述的任何程序或允许请求占各的人在场并协助[由其主管当局]执行程序⁴³]。

2. 如果是紧急请求,经本法院要求,应把请求在答覆中提出的文件或证据紧急送交。⁴⁴

3. 缔约国的答覆,包括任何附带文件,[可以被请国的语文提出][应符合第 52 条第 2 款的规定。本法院也可要求传送原文文件]。

[4. [检察官][本法院][如被请求]可协助被请求国当局执行司法协助请求,[而且经被请求国同意可在其境内进行某些调查]。]⁴⁵

[4 之二. [就第 4 款而言,]被请求国在接获请求时应通知本法院执行协助请求的时间和地点。]⁴⁶

5. (a) 在被请求国境内执行请求的一般费用应由被请求国负担,但下列各项则应由本法院负担:

(一) 与证人和鉴定人的旅费和安全或与移送被拘留者有关的费用;

⁴² 需要考虑本项规定是否能够移到第 52 或 56 条。

⁴³ 本项规定与第 4 款的赋予权力规定有联系。

⁴⁴ 提出的看法是应由《法院规则》处理此事。

⁴⁵ 提出的看法是第 1 款是本款的备选条文。

⁴⁶ 提出的看法是应由《法院规则》处理此事。

(二) 笔译、口译和笔录费用;

津 (三) 检察官、检察官办公室成员或本法院任何其他成员的旅费和生活
贴费用;和

(四) 本法院要求的任何鉴定意见或报告的费用。

(b) 当执行某项请求将产生额外费用时,[应进行协商来决定这些费用应如何支付][有关费用应由本法院支付]。

(c) 本款各项规定应酌情修改适用于向本法院提出的协助要求。⁴⁷

[6. (a) 不得强迫证人或鉴定人在本法院所在地作证。

[(b) 如果他们不愿意前来本法院所在地,应[按照国家的规定[和遵照国际法标准]在其居住国或在他们与本法院议定的其他地点录取他们的证言⁴⁸]。

[(c) 为了保证证人和鉴定人的安全,可使用任何通信手段来录取其证言,同时不披露其姓名⁴⁹。] ⁵⁰

(d) 对在本法院出庭的证人或鉴定人,本法院不得以该人离开被请求国前的任何作为[或不作为]予以起诉、拘留或使其个人自由受到任何限制。]

7. 允许在本法院根据第[...]条作证或接受询问的人援引限制条款,以防泄露与国防或国家安全有关的机密资料的各项规定,在根据本条规定执行司法协助请求时也应适用。

[第 57 条

特定规则

1. 对[交出][移送][引渡]的人提起其他程序的限制

⁴⁷ 可能要在别处加插类似规定来处理本法院协助国家或缔约国的情况。

⁴⁸ 确实的措辞将取决于第 44 条采用的文字。

⁴⁹ 第 26 和 43 条也处理保护证人问题。

⁵⁰ 有人就(b)和(c)项同关于缺席审判的第 37 条关系发表了意见。

按照本规约[交出][移送][引渡]的人不得:

(a) 以[交出][移送][引渡]该人时所根据的罪行以外的任何罪行起诉、处罚或拘留;

(b) 就任何罪行把该人[交出][移送][引渡]另一国家。⁵¹

[除非被[交出][移送][引渡]的人在[交出][移送][引渡]之后实施有关罪行。]

2. 证据移作他用的限制

缔约国按照本规约提供的证据,[如该国提出要求]不得用作为其提供的目的以外的任何其他目的的证据[除非为了按照 41 条第 2 款维护被告人的权利而有此必要]。

3. 被请求国放弃规则

本法院可以请求有关国家基于在请求中详细说明了理由和目的,放弃第 1 款或第 2 款的规定。有关第 1 款的情况,该项请求应另附逮捕令和被告人对罪行所作任何陈述的法律记录。]⁵²

第八部分. 执行⁵³

第 58 条

承认[和执行]判决的一般性义务

缔约国[应][承诺][按照本部分的规定][承认][以及]在其领土内直接执行[执行]本法院的判决。

[本法院关于下列的判决对每一缔约国的国家管辖权具约束力:被定罪的人的

⁵¹ 从执行徒刑的国家移送第三国家等移送问题在第 59 条第 4 款中处理。

⁵² 这些方括号反映的看法是,本规约不应该有特定规则。

⁵³ 一个代表团认为,第 8 部分处理的问题也与司法协助有关,而且可能有理由不承认或不执行判决。

刑事责任;关于赔偿受害人受到的损害的原则;被定罪的人取得的财物的归还;以及本法院命令的其他形式的赔偿,诸如恢复原状、补偿和修复。] ⁵⁴

第 59 条

国家在判刑的执行[和监督]方面的作用

1. 缔约国的义务或同意 ⁵⁵

备选案文 1

徒刑应在本法院[院长会议]指定的一个国家执行。

备选案文 2

(a) 徒刑应在本法院[院长会议]从向本法院表示愿意接受被判刑的人的国家名单之中指定的一个国家执行。[就此指定的国家应从速将其是否接受请求的决定通知本法院[院长会议]。]

[(b) ⁵⁶ 一国表示同意时可附加[适用其有关赦免、假释和减刑的国内法,并由其实施被判刑罚的条件。在这种情况下,该国后来根据那些法律采取的行动不需本法院的同意,但是应在至少 45 天前通知本法院可能重大影响徒刑的条件或程度的任何决定]。]

1 之二.

(a) 本法院[院长会议]根据第 1 款指定国家时,应遵守将由[缔约国常设委员会]

⁵⁴ 有一个问题,是否这种规定应列入第 45 条、第 47 条或第八部分。

⁵⁵ 出现的问题是,是否应对非缔约国是否应接受被判徒刑的人服刑的问题作出规定。

⁵⁶ 如果保留,则这项规定必须与下文第 60 条的规定一致。

研议的[公平[地域分配][分担负担]的原则。]⁵⁷ [但是,这种指定不得包括罪行发生地国或被定罪的人或被害人为其国民的国家,[除非本法院[院长会议]以社会改造为理由明确作出相反决定]。]

(b)本法院[院长会议]在作出第 1 款的指定时,应准许被判刑的人就对自身的安全或改造感到的任何关注提出意见。但本法院[院长会议]指定某个国家执行刑罚无须得到被判刑的人的同意。

1 之三

如果在第 1 款下未指定任何国家,则应遵守第 3 条第 2 款提到的《东道国协定》所载的条件,在东道国提供的监狱设施服刑。

2. 执行判决⁵⁸

(a)判刑应对缔约国具有约束力,缔约国绝不得修改判刑。

(b)只有本法院有权对要求复核判决的任何申请作出裁定。执行国不得阻碍被判刑的人提出任何这类申请。

3. 监督和实施判刑

(a)徒刑的执行应受本法院[院长会议]的监督[,本法院应确保充分保证国际公认的囚犯待遇标准]。

(b)项备选案文 1

[(b) 拘禁的条件应由执行国的法律规定规定。[但本法院[院长会议]可自行决定或应被判刑的人的请求,修改被判刑的人的拘禁条件。执行国应执行经修改的拘禁条件。本法院[院长会议]也可以自行决定,或应被判刑的人或执行国的请求决

⁵⁷ 这反映当前关于建立一个缔约国常设委员会的提议。

⁵⁸ 有人建议,这款应移到本条开始的地方。

定,将被判刑的人移送另一国家以继续服刑[倘若该国同意]。

[(b)之二 执行国应充分保证国际公认的囚犯待遇标准。]

(b)项备选案文 2

[(b) 拘禁的条件应由执行国的法律规定,必须符合国际公认的最低限度标准,但无论如何不能比在执行国犯类似罪行被定罪的人可获得的那些更有利或较不利。]

(c)被判刑的人应能够不受任何阻碍[在保密的情况下]与本法院通讯。

4. 被判刑的人服完徒刑后的转移

(a)除非执行国同意准许囚犯在服完徒刑后留在它的领土上,否则应将囚犯交给他的国籍国或已同意接受他的另一国看管。

(b)本法院应负担根据第 1 款将囚犯移交给另一国所需的费用,除非执行国或接受国另有约定。

(c)[除非被第 57 条的规定禁止][在第 59 之二条所规定的本法院的同意下],⁵⁹ 执行国依照它的本国法律,也可以引渡或以别的方式交出该囚犯给为了审判或执行判决而要求引渡或交出该囚犯的国家。

[第 59 之二条

不得因其他罪行被起诉/受惩罚⁶⁰

1. 被拘禁国羁押的被判刑的人,不得因任何在移送拘禁国前实施的行为而被

⁵⁹ 有一个问题,关于是否应在第 57 条(特别规则)或第 59 条之二讨论是否准许再引渡囚犯。

⁶⁰ 应该考虑到本条与第 57 条中的特定规则的关系。本条还应与关于临时或推迟移送的第 53 条第 6 款相联系。

起诉或受惩罚[或引渡给第三国]，除非本法院[院长会议][应拘禁国的请示]核准这种起诉或惩罚[或引渡]。

2. 本法院[院长会议]应在审讯囚犯后就此事作出裁定。

3. 如果被判刑的人对本法院所判全部刑期服刑完毕后留在拘禁国领土内超过30天，则不应适用本条第1款。]

[第 59 之三 条

执行罚金和没收措施⁶¹

1. 缔约国应[根据本国法律]执行罚金和没收措施[及与补偿或恢复[赔偿]有关的措施]⁶²，作为其国家当局采取的罚金和没收措施[及与补偿或恢复[赔偿]有关的措施]。

[为执行罚金的目的本法院[院长会议]可以下令强制出售被判刑的人在一缔约国境内的任何财产。为同一目的，本法院[院长会议]可以下令没收属于被判刑人的犯罪收益、财产和资产及票据。]⁶³、⁶⁴

2. 缔约国因执行本法院判决获得的财产，包括出售财产所得收益，应上交本法院[院长会议]，[本法院[院长会议]将按照第 47 条第 3 款的规定处置这种财产]。]

⁶¹ 使用“forfeiture”一词而不是“confiscation”反映了惩罚问题工作组目前对此问题的讨论。这个问题与刑罚问题讨论相关。

⁶² 使用罚金、没收、恢复或赔偿抑或类似术语，将取决于第 47 条最终规定的制裁和补偿措施的范围。

⁶³ 问题是此规定是涉及执行徒刑还是涉及法院命令采取有关执行罚金或没收的权力。如果是指国家实施有关罚金和没收的具体命令，那么可以修正第 1 款，说明缔约国的执行将包括“实施法院有关罚金或没收的命令，例如扣押特定财产或强制出售被定罪人的财产，以充罚金。”

⁶⁴ 有人建议此款应该移到前面。

第 60 条⁶⁵

[赦免、]⁶⁶假释和减刑[提前释放]

备选案文 1 (国际法委员会的案文摘要)

1. 如果根据执行国一般适用的法律，一个处于相同情况、因相同行为而被该国法院判定有罪的人已合乎[赦免、]假释或减刑的条件，囚犯可以向本法院[院长会议]提出申请就[赦免、]假释或减刑[是否适当作出裁决][作出决定]。

备选案文 2

1. (a) 执行国不得在本法院宣判的刑期结束之前释放囚犯。

(b) 只有本法院[院长会议]有权对要求[减刑][减刑或假释][减刑、假释或[赦免]]的任何申请作出决定。[如果情况适当，囚犯已服下列刑期的可予假释：

(一) 无期徒刑者不少于 20 年；

(二) 有期徒刑者不少于刑期的三分之二。

如果被假释的人在假释期间被判有罪，或违反任何假释条件，则可取消假释。]

2. 有关申请减刑[或假释[或赦免]]的程序和法院就此种申请作出的决定将受程序规则制约。

[第 60 之二条

越 狱

⁶⁵ 惩罚问题工作组讨论时，有人建议为解决几个代表团对无期徒刑或长期徒刑的关切，第 60 条应规定一个强制机制，藉此法院经过一定时期之后将重新审查对囚犯的判决，以决定是否应将其释放。这样，法院还可以确保无论囚犯在哪个国家服刑都得到一致的待遇。

⁶⁶ 有人表示担心，赦免可能涉及政治因素，不宜由本法院确定，因此对申请赦免作出决定的权力也许最好给予缔约国常设委员会。

如果发生越狱事件，在按照本法院根据第 53 之二条第 1 款(d)项发出的请示逮捕被判刑的人后，应尽快将其移送原服刑地国家或本法院决定的其他地点。]

附件五

刑罚问题工作组的报告*

1. 工作组向筹备委员会建议将 A/AC.249/1997/WG.6/CRP.2/Rev.1、A/AC.249/1997/WG.6/CRP.3/Rev.1 和 A/AC.249/1997/WG.6/CRP. 4-13 等文件所载关于刑罚问题的条款条文纳入国际刑事法院公约综合草案的第一稿。

2. 工作组没有讨论死刑问题;工作组建议将 A/AC.249/1997/WG.6/CRP.1 中 A(e)项下关于死刑问题的案文纳入综合草案。

3. 工作组没有讨论 A/AC.249/1997/WG.6/CRP.1 中 G 项下关于判决的效力、遵从、执行的问题;工作组建议在讨论刑罚的执行时讨论。因此上述的案文应列入综合草案。

* 包含第 1 段所述各个文件和第 2、第 3 段所述的案文。

刑 罚

A. 刑 罚

本法院可以对根据本规约判定有罪的人处以[下述一项或多项刑罚][下述刑罚]:

(a)¹ [无期徒刑或若干年有期徒刑;]

[最多[30]年有期徒刑;]

[[20]年至[40]年有期徒刑[,除非按照本规约规定减刑];²]

[本法院可在判处徒刑时附加规定被定罪人不得[根据本规约第八部分获得释放]的最低期限。]

[被判定有罪的人如果在实施罪行之时年龄未满 18 岁,可判处不超过 20 年的有期徒刑];

[法院对[在实施罪行之时]年龄未满 18 岁的人量刑时,应确定最适当的措施,确保罪犯得到改造]³

¹ 为解决若干代表团对无期徒刑或长期徒刑的严重程度的关切,有人建议在第 8 部分第 60 条中规定一种强制性机制,由本法院依此机制在一定时间后复审对犯人的判决,以决定应否将其释放。这样,本法院也可确保犯人无论在哪国服刑,都受到一样的对待。

² 有人认为如果列入最低限度刑期的规定,则应当提及可以减少最低刑期的因素。在这种情况下,有关因素的清单应当详尽。有人建议应将列入如下因素:(一)尚未到免除刑事责任的脑力衰弱;(二)被定罪人的年龄;(三)是否受到威胁;以及(四)被定罪人后来的行为。

³ 有人提出下列提案,认为应该在关于责任年龄或是法院管辖权的部分处理:

“[对于被指控实施一项罪行之时年龄未满 18 岁的人,虽然该项罪行本应属于本法院管辖权范围,但本法院对他们应无管辖权][;但是,在例外情况下,本法院可以对年龄 16 至 18 岁的人行使管辖权,但须首先确定该人在实施罪行之时是有能力明白其行为的非法性的]。”

[(b) 罚金[附加于判定犯了第 20 条中的一项罪行后判处的徒刑]];⁴

[(c)

(一)[[取消该人在刑期内以及在可能判处的任何附加期间内寻求公职的资格]], 但以根据在其境内执行这一刑罚的国家的法律可以判处这种刑罚的方式和程度为限];⁵

(二)⁶ 没收[各种犯罪手段和]通过犯罪行为得到的收益、财产和资产,但不损害真正第三方的权利。[如果无法没收...所述的全部或部分[犯罪手段或]收益、财产、资产,可以收取与其等值的金钱。];⁷

[(d) 赔偿的适当形式]

[[不损害各国对由该国负责的行动为作出赔偿的义务⁸ [或通过任何其他国际安排赔偿],赔偿的适当形式[,包括][如]恢复原状、补偿和修复]]⁹

⁴ 若干代表团建议将程序性罪行的刑罚写入规约中的有关条款,大致上这样写:“对判定犯了伪证罪或藐视法院罪的人,作为一般刑罚或作为附加于徒刑的补充刑罚。”

⁵ 一些代表团认为,这一规定将会在执行上引起困难的问题。

⁶ 本条款中的用语,应与本规约其他条款一旦定稿后所用的类似用语取得一致。

⁷ 有人建议,不要把没收列为一种刑罚,而是列为法院请求各国在执行赔偿命令时采用的一种机制。根据这种意见,可以考虑把关于没收的条款当作这一条中独立的一款,或者把它放在规约的其他地方。

⁸ 有人表示不需要这样一项关于国家责任的条款,因为关于个人刑事责任的规则已处理了这个问题(见 A/AC.249/1997/L.5,第 Ba 条,第 4 款)。

⁹ 一些代表团建议,规约应处理向被害人及其家属提供赔偿的问题。关于这个问题是否应在刑罚部分处理,意见分歧。有人表示,在程序事项工作组范围内可以有效地处理这个问题。有人也注意到,赔偿问题对国际法委员会所拟规约第八部分中

[(e) (死刑)]¹⁰

备选案文 1

[如情节严重,并且审判分庭根据罪行的严重性、被害人数和破坏的严重性认为有必要,则可选择判处死刑。]

备选案文 2

不列入关于死刑的条文。

B. 加重和减轻罪行的情节

本法院在量刑时,应依照《法院规则》考虑到罪行的严重性和被定罪者的个人情况等因素。¹¹

C. 判刑前羁押

本法院在判处徒刑时,如果有的话,应扣除先前按照本法院的命令已受到羁押的执行规则有关系。一些代表团认为,把与赔偿有关的所有问题集中起来统一处理,可能有其好处。

¹⁰ 参看本工作组的报告上文第 2 段。

¹¹ 在现阶段也许不可能预见到一切有关的加重和减轻罪行的情节。许多代表团觉得应该在《法院规则》里详细列出和发展这些因素,但有几个代表团表示意见认为,这种做法须视将来商定以何种机制来通过《法院规则》,才能作出最后决定。不同代表团认为有適切性的因素包括:罪行对受害人及其家庭的影响;被定罪者行为造成的损害或构成的危险;被定罪者在犯罪行为中的参与程度;不至于排除刑事责任的情况,例如心智能力的显著减弱,或处于被威胁下;被定罪者的年龄;被定罪者的社会和经济状况;犯罪的动机;犯罪者后来的行为;上级命令;利用未成年者犯罪。

的时间。本法院可以扣除另外因构成该罪行的行为而受到羁押的任何时间。

D. 应用的国家法律标准¹²

备选案文 1

[本法院在决定刑期或者罚金数额[或没收财产]时,[可以参照下述国家的法律所规定的刑罚][应判处下述国家的法律所规定的最高刑罚]:

- (a) [被定罪者为其国民的国家];
- (b) [犯罪地国家;][或]
- (c) [羁押被告并对其具有管辖权的国家。]

[在国家法律未对某项罪行加以管制的情况下,本法院将适用该国法律对同类罪行规定的刑罚。]

备选案文 2

不列入关于国家法律标准的条文。¹³

E. 多项罪行的判刑

当一个人被判定犯了多于一项罪行时,本法院应:

备选案文 1

[宣判单一项徒刑[,刑期不超过对最严重那项罪行规定的最高刑期][,另加一半]]

备选案文 2

¹² 有人建议只在国际法委员会草案中关于适用的国家法律的第 33 条范围内处理这个问题。另一项建议是把这个问题移到上文 B 节。另外有一种意见认为,干脆应该避免这种条文。

¹³ 可以考虑插入大意如此的一项明文条款。

[指明所判的多项徒刑应是相继执行还是合并执行。]

[F. 新的第 47 条之二: 法人]^{14 15}

[法人应受到下列刑罚中的一项或多项:

- (一) 罚金,
- (二) 解散;
- (三) 禁止在法院规定的一段期间内从事任何种活动;
- (四) 在法院决定的一段期间内关闭犯罪时所使用的房地;
- (五) 没收[犯罪工具和]利用犯罪行为取得的收益、财产和资产;¹⁶][和]
- (六) 适当形式的赔偿]¹⁷

[G. 新的第 47 之三. 法院收到的罚金[和资产]]¹⁸

[本法院收到的罚金[和资产],可以按照本法院的命令,转交给下述的一方或几方:

[(a) [作为优先事项,]一个[由联合国秘书长设立的]或[由本法院管理的]用来帮

¹⁴ 是否列入关于这种刑罚的条文将取决于在法人的个别刑事责任方面的审议的结果。

¹⁵ 有人建议,这种条文可引起在国际法院委员会草案第 8 部分方面的执行问题。

¹⁶ 见关于自然人的没收的脚注 7。两项条文都采用一致的办法包括所有有关的限定,可能是有道理的。

¹⁷ 见关于自然人方面的赔偿的脚注 9。两项条文都采用一致的办法包括所有有关的限定,可能是有道理的。

¹⁸ 有人建议,可以将这个问题同上文 A 节关于罚金的规定和下面关于执行的第八部分的规定结合起来。又有人建议,除了(a)和(b)之外,或许还有其他办法把法院收到的罚金或资产分配给被害人。所有这些问题都可以在进一步讨论关于赔偿的问题时加以处理。

助罪行被害人[及其家属]的信托基金;]

[(b) 罪行的被害人为其国民的国家;]

[(c) 书记官长,用来支付审判费用。]]

[H. 判决的效力。遵从。执行。] ^{19 20}

[(a) 本法院的判决,有关被定罪者的刑事责任和补偿对被害人造成的损坏和被定罪者所获财产的恢复原状的原则[和本法院指令的其他赔偿方式],应对第一缔约国的国内管辖具有约束力。

(b) 为执行本法院施加的罚金[或赔偿]的目的,院长会议可下令强迫出售被判刑者在缔约国境内的任何财产。

为了同一目的,院长会议可下令没收属于被判刑者的任何数额的货币或证券。

院长会议的决定由缔约国依照其国内法执行。

[本条的规定应适用于法人。]]

¹⁹ 参看本工作组的报告上文第 3 段。

²⁰ 有人建议在关于执行的第八部分的范围内处理本项内的所有问题,其中除其他外,包括对判决的承认。

